
Terrorisme et droit international

Le terrorisme n'est pas un phénomène nouveau. Il entre très tôt dans l'histoire, sous la forme de tyrannicides dans l'Antiquité. La première organisation réputée terroriste est la secte chiite des « assassins » qui naît en orient au XI^{ème} siècle pour lutter à la fois contre les croisés impies, les princes musulmans corrompus et le Califat. La question du terrorisme reste plus que jamais d'actualité au XXI^{ème} siècles. Les récents attentats de Bombay lors desquels près de deux cents personnes ont été tuées, et deux cents autres blessées, en témoignent. Néanmoins, le terrorisme s'est modernisé, il utilise les nouveaux moyens de communication et surtout il revêt désormais une dimension internationale, si bien qu'il est difficile de trouver nombre de points communs entre les tyrannicides antiques, actes individuels, et les exactions récentes des organisations terroristes telles que les attentats du 11 septembre.

Ces attentats, par leur ampleur, ont fait prendre conscience à la communauté internationale que le terrorisme était une menace imminente qui pouvait toucher n'importe qui, et à fortiori la plus grande puissance du monde : les Etats-Unis. Ces attentats ont eu un impact important et ont, des conséquences notables sur le droit international. En effet, l'évolution du terrorisme la plus marquante, en ce qui concerne le droit international, est probablement le passage d'un terrorisme à l'origine le plus souvent d'ordre interne, à un terrorisme de dimension éminemment internationale. Dès lors, comme le note Serge Sur, dans un ouvrage intitulé *Terrorisme et droit international* : « *ce terrorisme sans racines territoriales définies, sans origines hiérarchisées et identifiables, aux cibles indéfinies et diversifiées, qui frappe de manière aléatoire et indiscriminée, par les moyens les plus variés, doit être combattu au plan universel et non local, les outils juridiques offerts par les Etats agissant individuellement étant tout à fait inadaptés* ». En effet, le terrorisme international se joue des disparités juridiques et politiques des Etats, trouvant refuge et moyen de préparer ses exactions ici où ailleurs en fonction de la législation interne.

Cela étant dit, le terrorisme reste un défi majeur pour la communauté internationale et son droit, largement construit en fonction de problèmes interétatiques. Ainsi, les rédacteurs de la charte des Nations Unies se sont avant tout préoccupés de prémunir les Etats membres contre des agressions provenant d'autres Etats. Par conséquent, on entrevoit bien les défis que pose le terrorisme à la communauté internationale et plus particulièrement au droit international. Les nécessités d'une réaction collective et d'une adaptation du droit international, jusque là largement interétatique, se sont fait sentir face à la problématique d'une menace non étatique.

Aussi, il apparaît pertinent de se demander, si le droit international a pu, et su, s'adapter et répondre à la menace terroriste et quels ont été, en conséquence, les impacts de ce terrorisme sur le droit international ?

Pour cela, nous verrons que se pose, tout d'abord, un problème de base à l'ordre international, à savoir, l'extrême difficulté de dégager une définition consensuelle du terrorisme. Par conséquent, même si des instruments internationaux pour le combattre existent, ils restent sectoriels(I). Le système normatif onusien paraît, par ailleurs, être dépassé par cette nouvelle menace que constitue le terrorisme (II). En définitive, l'émergence d'un droit international capable de relever le défi du terrorisme apparaît ardue, si bien que son impact le plus notable sur le droit international est une altération de ce dernier. Certains Etats au prétexte de l'inadaptation du droit aux défis actuels n'hésitent pas à le braver et, en conséquence, à lui faire perdre de son autorité (III).

I) Malgré l'absence de définition universelle sur le terrorisme, des

instruments internationaux pour lutter contre ce phénomène existant

dépit du travail de l'Organisation des Nations unies pour aboutir à une définition collective et précise du terrorisme, ses efforts se sont irrémédiablement soldés par un échec (A). Néanmoins, si les différends entre Etats sur une définition du terrorisme demeurent, ceux-ci se sont accordés sur les menaces que le terrorisme faisait peser sur la communauté internationale et sur la nécessité de lutter contre ce phénomène (B).

A) La communauté internationale à la recherche d'une définition juridique du terrorisme

1) Les tentatives avortées de définition globale du terrorisme conduisent à un traitement sectoriel de ce phénomène.

L'apparition du terme terrorisme au niveau international remonte à la troisième session de la Conférence de Bruxelles pour l'unification du droit pénal organisée en 1930. Elle associe le terrorisme à « l'emploi intentionnel de tous les moyens capables de faire courir un danger commun ». Suite à cette conférence, deux conventions élaborées sous l'égide de la Société des Nations tentent de définir une norme internationale sur ce phénomène :

- la Convention pour la prévention et la répression du terrorisme
- et la Convention pour la création d'une Cour pénale internationale

Ces deux conventions, signées à Genève le 16 décembre 1937, représentent la toute première tentative de lutte contre le terrorisme à l'échelon international. La convention antiterroriste de la SDN offre une première caractérisation des actes terroristes définis comme « les faits criminels dirigés contre les Etats et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public » (art 1 § 2) et énumère une liste de ce type d'actes, à savoir : la destruction des biens publics, les faits dirigés contre la vie des chefs d'Etat. Cette convention oblige les Etats à incriminer les actes de terrorisme international dans leur ordre interne mais aussi à coopérer dans la prévention et la répression du terrorisme international. La seconde convention donne compétence à la Cour pénale internationale de juger les terroristes traduits devant elle par les Etats. Toutefois, ces deux conventions n'entreront jamais en vigueur en raison du déclenchement de la seconde guerre mondiale et du nombre insuffisant de ratifications. Si ces conventions n'ont produit aucun effet juridique, elles ont un intérêt certain. Il s'agit de la première et de l'unique fois où une convention internationale codifie une définition du terrorisme. Par la suite, il sera difficile, voire impossible, pour les pays membres de la communauté internationale de s'accorder sur ce sujet.

Depuis cette tentative, la Communauté internationale a abordé la question du terrorisme seulement de façon fragmentaire, c'est-à-dire par type d'infractions ou type de problèmes, plutôt que de manière globale. Face à la multiplication des actes terroristes, l'ONU décide d'adopter une démarche ponctuelle. La lutte contre le terrorisme passe ainsi par l'élaboration de conventions et de protocoles sectoriels, l'ONU préférant envisager la problématique terroriste au travers de ses manifestations spécifiques et de ses modes opératoires (aviation civile, navigation maritime, armes nucléaires) et non dans sa globalité. Il est également nécessaire de souligner, qu'en dépit de la multiplication de conventions, il faudra attendre 1997 pour qu'apparaisse au sein de la production normative des Nations-Unies le terme terrorisme :

- Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par l'Assemblée générale le 15 décembre 1997
- Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale le 9 décembre 1999

- Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, adoptée par l'Assemblée générale le 13 avril 2005 (et entrée en vigueur le 6 juillet 2007)

L'approche sectorielle adoptée par la Communauté internationale est le reflet de l'absence de consensus des Etats sur une définition commune du terrorisme. En dépit de la reconnaissance de l'enjeu prioritaire que constitue la lutte contre le terrorisme, la volonté onusienne d'aboutir à une convention globale contre le terrorisme est un parcours semé d'embûches.

- 2) *Si la lutte contre le terrorisme devient une priorité internationale dans les années 70, les difficultés pour élaborer une définition globale du terrorisme demeurent.*

Suite à l'assassinat de onze athlètes israéliens aux Jeux olympiques de Munich en 1972, le Secrétaire général des Nations-Unies, Kurt Waldheim, appelle à ce que les débats de l'Organisation soient centrés sur la question du terrorisme. Sont ainsi inscrites à l'ordre du jour de la 27ème session de l'Assemblée générale des Nations-Unies les *Mesures visant à prévenir le terrorisme et autres formes de violence qui mettent en danger ou anéantissent d'innocentes vies humaines ou compromettent les libertés fondamentales*. A l'issue de cette session, la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations unies, commission juridique, se voit confier le 23 septembre 1972, l'élaboration d'une « étude approfondie sur la question du terrorisme ». Grâce à cette étude, l'Assemblée générale adopte le 18 décembre 1972, la résolution 3034 qui crée un comité spécial composé de 35 membres chargé d'élaborer un rapport sur le phénomène du terrorisme international. Le travail de ce Comité (qui s'est réuni à 3 reprises 73, 77, 79) met en avant les dissensions des Etats sur la question du terrorisme et leurs difficultés à s'accorder sur une définition globale.

En décembre 1994, dans sa résolution 49/60, l'Assemblée a de nouveau appelé l'attention sur cette question dans une déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international. En 1996, elle a complété cette déclaration dans sa résolution 51/210 et créé un Comité spécial sur le terrorisme. C'est dans le cadre du Comité spécial que les États Membres négocient depuis 2000 un projet de convention générale sur le terrorisme international. Si ce projet est adopté, la convention viendra compléter les instruments internationaux en vigueur dans le domaine de la lutte antiterroriste. Mais la définition du terrorisme demeure la pierre d'achoppement des négociations internationales concernant ce projet. L'exemple suivant est significatif. En prévision du Sommet mondial de 2005 (14-16 septembre 2005), le Secrétaire Général Kofi Annan, dans un rapport intitulé Pour une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme, appelle les Etats à adopter une stratégie globale contre le terrorisme. Celle-ci passe en premier lieu par une définition commune du terrorisme. A ce titre, le Secrétaire Général propose la définition suivante : « *tout acte, outre ceux déjà visés par les conventions en rigueur, commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves à des civils ou à des non combattants, dans le dessein d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire* »¹. Dans le document final du Sommet, les Etats membres s'engagent à élaborer, au cours de la soixantième session de l'Assemblée générale, une Convention globale contre le terrorisme. Mais contrairement aux recommandations du Secrétaire Général Kofi Annan, il ne comporte aucune définition du terrorisme. Le document final condamne le terrorisme « sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations quels qu'en soient les auteurs, les lieux et les buts »² sans jamais le définir. Les négociations ont ainsi achoppées sur la distinction entre les actes terroristes et « le combat légitime des peuples à l'autodétermination » défendu notamment par

¹ Rapport du Secrétaire Général, Pour une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme, p.31, § 91, présenté le 21 mars 2005 devant l'Assemblée Générale des Nations-Unies.

² Assemblée générale de l'ONU, Document final du Sommet mondial de 2005, septembre 2005.

la Ligue des Etats arabes.

Malgré l'absence de définition exhaustive du terrorisme au niveau international, l'ONU joue un rôle pionnier dans la lutte contre le terrorisme avec le développement de conventions internationales, de résolutions émanant des différents organes sur les mesures à prendre mais aussi l'assistance aux Etats de programmes et agences spécialisées.

B) Les outils dont dispose la Communauté internationale pour lutter contre le terrorisme

- 1) *Les actes de terrorisme sont prévus et sanctionnés par le droit international, que ceux-ci soient commis en période de guerre comme en temps de paix.*

Erigés en infractions pénales, les Etats parties aux traités interdisant les actes de terrorisme doivent incriminer dans leur droit pénal interne ces infractions et mettre en œuvre les procédures de répression adéquates. A cet égard, il convient de distinguer les actes de terrorisme commis en temps de paix ou commis en période de guerre.

En temps de guerre, les actes de terrorisme sont interdits par les Conventions de Genève de 1949 (articles 27, 33, 34 de la IV^e Convention de 1949) et par les Protocoles additionnels de 1977 (article 51 du Protocole additionnel I, articles 4 et 13 du Protocole additionnel II). Le droit international humanitaire interdit les attaques contre les populations civiles ainsi que « tous actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile »³. Cette disposition fondamentale est applicable à la conduite des conflits armés, internationaux et non internationaux. La Cour internationale de justice a par ailleurs considéré que ces interdictions étaient applicables en toutes situations, de paix ou de conflit armé, comme "considérations élémentaires d'humanité, plus absolues encore en temps de paix qu'en temps de guerre"⁴

En temps de paix, les actes de terrorisme sont également prohibés. A ce jour, 16 conventions et protocoles internationaux prévoient et organisent la répression d'actes de terrorisme. Ces actes, expressément désignés comme des actes de terrorisme ou des actes illicites, sont qualifiés d'infractions justifiant une répression adaptée. Les Nations unies sont la seule instance de promotion des activités antiterroristes et de coopération internationale à l'échelle mondiale. L'organisation a voulu élaborer un cadre juridique universel appréhendant le terrorisme sous ses diverses formes et manifestations. Une série de conventions relatives à la sécurité de l'aviation a ainsi été élaborées au sein de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI). On peut ainsi citer :

- la Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, signée à Tokyo le 14 septembre 1963 (182 membres)
- la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, signée à La Haye le 16 décembre 1970 (182 membres)
- la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signée à Montréal le 23 septembre 1971 (185 membres)
- le Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, additionnel à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signé à Montréal le 24 février 1988 (161 membres)

D'autres conventions concernent la sécurité maritime :

³ Article 51, alinéa 2 du Protocole I du 8 juin 1977 et article 13, alinéa 2 du Protocole II du 8 juin 1977.

⁴ C.I.J. *Affaire des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* [fond], 27 juin 1986, § 215 à 220

- la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, établie à Rome le 10 mars 1988 (146 membres)
- le Protocole de 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, établi à Londres le 14 octobre 2005 (3 membres)

Les Etats membres ont aussi fait progresser leurs travaux sur le contre-terrorisme par l'entremise de l'Assemblée générale :

- la Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, adoptée par l'Assemblée générale le 14 décembre 1973 (166 membres)
- la Convention internationale contre la prise d'otages, adoptée par l'Assemblée générale le 17 décembre 1979 (164 membres)

Ces dernières années, l'Assemblée générale a adopté des conventions destinées à enrayer le financement du terrorisme, les attentats à la bombe et l'accès au matériel nucléaire :

- la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par l'Assemblée générale le 15 décembre 1997 (153 membres)
- la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale le 9 décembre 1999 (160 membres)
- la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, adoptée par l'Assemblée générale le 13 avril 2005 (et entrée en vigueur le 6 juillet 2007) (29 membres)

Mais, si l'ONU a voulu élaborer un système normatif complet englobant les diverses formes du terrorisme, les instruments juridiques établis par la Communauté internationale restent des traités antiterroristes spécifiques couvrant des activités précises.

Par conséquent, de nombreuses activités associées au terrorisme ne sont pas couvertes par les différentes conventions internationales, comme par exemple « le trafic d'armes, de drogue, le blanchiment d'argent, la perturbation des réseaux de communication mondiaux, la coopération technique dans la formation pour la lutte antiterroriste ou la falsification de documents de voyage »⁵. En outre, la plus grande accessibilité d'armes biologiques, chimiques, comme l'anthrax ou le gaz sarin, ou nucléaires en raison de leur prolifération et la mise sur le marché est inquiétante. Face au développement de toutes ces nouvelles et potentielles armes du terrorisme, l'ONU reste impuissante. Ainsi, l'approche sectorielle de la lutte contre le terrorisme n'apporterait que des solutions fragmentaires à un problème global. Le traitement sectoriel du terrorisme a d'autres implications. Etant donné qu'il est extrêmement difficile de mettre d'accord la majorité des 192 Etats membres sur une définition globale du terrorisme international, le cadre stratégique du contre-terrorisme repose sur une série de conventions et protocoles spécifiques. Or pour parvenir à une véritable universalité dans ce domaine, il est nécessaire que ces instruments soient ratifiés par le plus grand nombre d'Etats. Là réside le défi majeur lancé à l'ONU. En effet, le nombre de parties aux dernières conventions et protocoles questionne l'universalité du système normatif de lutte contre le terrorisme :

- Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, adoptée par l'Assemblée générale le 13 avril 2005 (et entrée en vigueur le 6 juillet 2007) (29 membres)
- Amendement à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, établi à Vienne le 8 juillet 2005 (13 membres)
- Protocole de 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, établi à Londres le 14 octobre 2005 (3 membres)
- Protocole de 2005 relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la

⁵ Sandrine Santo, L'ONU face au terrorisme, p.11, Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité, Bruxelles, 2001.

sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, établi à Londres le 14 octobre 2005 (0 membres)

Il est aussi nécessaire de rappeler qu'avant les événements du 11 septembre 2001 rares étaient les États membres de l'Organisation qui avaient adhéré aux douze conventions et protocoles déjà promulgués.

2) *En matière de contre-terrorisme, l'ONU fournit une assistance aux États membres par le biais de ses différents programmes et organes spécialisés*

L'assistance et la coopération sont les maîtres mots de l'Organisation des Nations unies. Selon les différentes résolutions de ses organes, l'efficacité de la lutte contre le terrorisme passe par le développement d'une étroite coopération entre les différents acteurs internationaux.

Par exemple, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) conseille les États sur la législation antiterroriste. Le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) traite des questions de développement et de gouvernance en lien avec la lutte contre le terrorisme. L'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) s'occupe de la prévention du terrorisme nucléaire. L'Organisation mondiale de la santé (OMS) promeut des mesures liées à la menace du bio-terrorisme. L'Organisation internationale de l'aviation civile (OIA) et l'Organisation maritime internationale (OMI) traitent l'une de la sécurité de l'aviation commerciale et l'autre de celles des navires et des installations portuaires. L'assistance fournie par ces agences a pour objectif de renforcer le régime juridique mondial contre le terrorisme. En outre, l'ONU coordonne les échanges d'informations que les États membres seraient en mesure de posséder sur tous les aspects du terrorisme afin d'éviter l'organisation, l'encouragement et le financement d'activités terroristes à partir d'un territoire contre d'autres États.

Les attentats terroristes du 11 septembre 2001 vont renforcer cette position. Au lendemain de ces événements, le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies a adopté à l'unanimité la résolution 1373. Cette résolution constitue désormais la référence principale à l'aune de laquelle est évalué le respect par les États de leurs obligations et de leur coopération. D'une part, elle fait obligation à tous les États d'échanger leurs informations au sujet des groupes qui préparent des attentats terroristes. D'autre part, elle donne naissance à un Comité contre le terrorisme (CCT), constitué de 15 membres et chargé de suivre la mise en œuvre de la résolution. Si l'objectif ultime du Comité est d'accroître la capacité des États à combattre le terrorisme, il n'est pas un organe de sanctions et il ne tient pas de liste de terroristes. Afin de revitaliser les travaux du Comité, le Conseil de sécurité a adopté en 2004 la résolution 1535 qui porte création de la Direction du Comité contre le terrorisme. Elle a pour vocation de fournir une assistance technique aux pays et de promouvoir une coopération et une coordination plus étroites au niveau international.

La «Stratégie mondiale pour l'ONU» adoptée le 8 septembre 2006 par un consensus historique entre les 192 États Membres instaure un plan d'action pour «renforcer la coopération en vue de prévenir et de combattre le terrorisme».⁶ Elle constitue un instrument unique pour améliorer l'efficacité des activités de contre-terrorisme menées au sein du système des Nations unies. Il s'agit d'une plate-forme commune pour unifier les initiatives de lutte contre le terrorisme afin d'assurer la coordination et la cohérence de l'action menée dans ce domaine. Pour répondre à cet objectif, les différents organes de l'ONU sont assistés par l'Équipe spéciale antiterroriste créée en 2005. Cette stratégie est une innovation majeure car, pour la première fois, les États Membres ont adopté de concert une démarche stratégique et opérationnelle commune dans la lutte contre le terrorisme.

⁶ Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 8 septembre 2006 [A/RES/60/288]

La menace terroriste a, par conséquent, fait l'objet de multiples réactions de la communauté internationale. Néanmoins, on aperçoit aisément que le problème de définition du terrorisme aboutit à une lutte éclatée et à des moyens juridiques sectoriels et non globaux qui restent de fait limités. Au vu de ces lacunes, il devient urgent d'élaborer une convention globale sur le terrorisme, convention qui fixerait le cadre international du contre-terrorisme et compléterait les instruments juridiques existants. Cette nécessité est d'autant plus grande que c'est la capacité même du droit international à s'adapter à la nouvelle menace que constitue le terrorisme qui est remise en cause.

II) Le système normatif onusien semble désormais dépassé par la nouvelle menace que constitue le Terrorisme.

A l'heure actuelle, le système visant à pacifier les relations internationales mis en place par l'ONU semble avoir atteint une limite en ce qui concerne le terrorisme. En effet, sous couvert du droit à l'autodétermination inscrit dans la Charte de l'ONU, certains Etats n'hésitent pas à user d'actes terroristes (A). D'autre part, l'absence d'une définition universelle du terrorisme et d'un organe unique de traitement des actes terroristes, les réponses qui sont opposées à ce phénomène peuvent être incohérentes (B).

A) Le dévoiement du droit à l'autodétermination pour justifier des actes répressibles

La Communauté internationale n'a jamais pu se mettre d'accord jusqu'à aujourd'hui sur une définition commune du terrorisme en raison de la controverse que suscite ce phénomène. La question du terrorisme fait l'objet d'enjeux politiques importants ; les Etats pouvant utiliser cette notion afin de délégitimer les actes de leurs opposants, qu'ils s'agissent d'Etat ou de toute autre organisation politique ; et, à l'inverse, refuser d'employer ce terme pour les actes qu'ils approuvent. Ainsi, un acte violent sera interprété différemment par les acteurs étatiques eu égard à son auteur. C'est parce que le terme de terrorisme fait pleinement partie de l'arsenal idéologique des rapports de force entre les Etats qu'il est si difficile d'aboutir à une définition collective et précise. Ainsi, les débats autour du droit à l'autodétermination et de la notion de terrorisme d'Etat au sein de la communauté internationale révèlent les enjeux politiques liés à la définition du terrorisme, enjeux que le droit international peine à arbitrer.

1) La difficile distinction entre actes terroristes répressibles et lutte des peuples pour l'autodétermination dans le droit international

Enoncé dans la Charte des Nations unies, le droit à l'autodétermination, aussi appelé droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, constitue un principe fondamental du droit international. L'article 1, alinéa 2 de la charte de l'ONU inclut dans les missions de l'Organisation le développement « entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ». Ce droit inaliénable désigne la capacité pour chaque peuple de définir sa propre forme de gouvernement, indépendamment de toute influence étrangère. Au sortir de la Seconde guerre mondiale, l'affirmation de ce principe accélère le processus de décolonisation. Au regard de ce mouvement, l'Assemblée générale de l'ONU adopte le 12 décembre 1960 la Résolution 1514, dite « Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux »,

dans laquelle elle affirme être « persuadée que le processus de libération est irrésistible et irréversible et que, pour éviter de graves crises, il faut mettre fin au colonialisme ». Un demi-siècle plus tard, l'ONU reste dans le même registre, en reconnaissant le droit l'autodétermination du peuple sahraoui en 2007.

Mais les dissensions entre Etats autour de la question du terrorisme et du droit à l'autodétermination interpellent sur le sens de ce principe. A maintes reprises, les organes de l'ONU ont réaffirmé le droit à l'autodétermination et le possible recours à la force pour défendre ce droit. La Commission des droits de l'Homme s'est ainsi prononcée sur la légitimité de la lutte contre l'occupation par tous les moyens disponibles, dont le recours à la force (lutte armée)⁷. De façon explicite, la Résolution 37/43, de l'Assemblée générale des Nations Unies, adoptée le 3 décembre 1982 : « Réaffirme la légitimité de la lutte des peuples pour l'indépendance, l'intégrité territoriale, l'unité nationale et la libération de la domination étrangère et coloniale et de l'occupation étrangère par tous les moyens disponibles, incluant la lutte armée. » En légalisant le recours à la force dans l'exercice du droit à l'autodétermination, le droit international assimile la lutte pour la libération nationale et l'indépendance en cas d'occupation étrangère à un acte de résistance et non un acte de terrorisme. Toutefois, Le Secrétaire Général Kofi Annan rappelle que « le droit de résister à l'occupation [...] ne peut s'étendre au droit de tuer ou de blesser intentionnellement des civils »⁸. De toutes ces dispositions, on peut en déduire que, bien que la lutte pour la libération nationale soit un droit légitime consacré par le droit international, et ne constitue pas en soi un acte de terrorisme, l'exercice de ce droit ne saurait justifier des attentats contre des civils innocents.

Cependant, certains Etats, dont les Etats arabes, se prononcent pour l'exclusion des mouvements de libération nationale dans les actes susceptibles d'être qualifiés de terroristes. Les Etats membres de l'Organisation de la Conférence Islamique (OIC) et de la Ligue arabe avaient ainsi rejeté la définition du terrorisme contenue dans le rapport du Secrétaire Général au motif qu'elle ignorait « totalement le droit des mouvements de libérations nationaux à lutter contre la domination coloniale et l'occupation étrangère, [...] énoncé dans la Charte des Nations Unies »⁹. Ces organisations avaient formulé la même critique à l'encontre du Projet de déclaration finale qui stipulait que « prendre pour cible et tuer délibérément des civils et des non combattants ne saurait être justifié ou légitimé par quelque cause ou grief que ce soit ».¹⁰

Ces interprétations contraires sont représentatives de la complexité à distinguer les actes de résistance et les actes de terrorisme, ces différents termes renvoyant à une forme de légitimité supposée des objectifs politiques qui justifierait en partie les actes de violence commis. La perception de cette légitimité varie largement selon les protagonistes et observateurs ce qui complique grandement l'établissement d'une définition objective et acceptée universellement de la notion de terrorisme.

De la volonté de certains pays, notamment des membres de la Ligue arabe, de distinguer actes de terrorisme et « combat légitime des peuples pour l'autodétermination » découle une autre exigence : la reconnaissance au niveau international du « terrorisme d'Etat ».

2) L'exclusion des mouvements nationalistes de la définition du terrorisme va de pair avec une incrimination du « terrorisme d'Etat ».

⁷ Résolutions de la Commission des droits de l'Homme n° 3 XXXV, 21 février 1979 et n° 1989/19, 6 mars 1989

⁸ Rapport du Secrétaire Général, Dans une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'Homme pour tous, p. 31, § 91, 2000.

⁹ Communiqué de Presse de l'Assemblée Générale des Nations unies du 31/03/2005

¹⁰ Projet de document révisé à soumettre à la réunion plénière de haut niveau de l'Assemblée Générale en septembre 2005, (A/59/HLPM/CRP.1/Rev.1), p. 24, §85

La référence au « terrorisme d'Etat » relève d'un enjeu politique crucial dans la mesure où l'application du terme terroriste à des activités étatiques qualifierait de résistant tout acte commis contre cet Etat. Or si l'appellation de terroriste sous-entend une complète illégitimité de ces actions, la définition de résistant, en revanche, sous-entend la légitimité de résister à l'envahisseur.

Cette variation de légitimité en fonction des protagonistes prend tout son sens dans le conflit palestinien où l'utilisation du terme "terroriste" constitue une arme à part entière.

Pour l'Etat israélien, les actes perpétrés par les Palestiniens se situent dans le « prolongement du terrorisme international ». A l'inverse, les membres de la Ligue arabe ont estimé lors du Seizième sommet en 2005, qu'une telle qualification délégitimait « la résistance du peuple palestinien à l'occupation ». Certains personnages politiques du monde arabe vont plus loin en souhaitent ainsi que les propositions de définition du terrorisme ne fassent pas « oublier le terrorisme d'Etat qu'exercent certains pays comme Israël à l'encontre des Palestiniens »¹¹. Très loin de cette conception, dans le Rapport, « Dans une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'Homme pour tous », Kofi Annan estimait que la notion de terrorisme d'Etat relevait d'une époque révolue puisque l'usage de la force par les acteurs étatiques était désormais strictement encadré par le droit international. Au vu de la position de la Ligue arabe sur le conflit Israélo-palestinien, il n'est pas étonnant qu'Israël se rallie à l'argumentaire de l'ex secrétaire général des Nations-Unies.

Toutefois, de nombreux pays exigent, préalablement à l'adoption d'une définition universelle du terrorisme, une référence explicite au terrorisme d'Etat.

Outre le fait que l'ONU soit dépassée par une mauvaise utilisation du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, elle est également limitée dans ses moyens par l'absence d'une définition unique du terrorisme, qui permettrait à la Cour Pénale Internationale d'être compétente en la matière. En effet, ce manque conduit à des incohérences en ce qui concerne la répression des actes terroristes.

B) L'absence de réponse pénale universelle au terrorisme, source d'incohérences en matière de répression du terrorisme

La Cour Pénale Internationale (CPI) dispose de la compétences pour juger d'un certain nombre de situations criminelles mais le terrorisme ne fait pas partie de ces prérogatives. A ses débuts, la CPI est apparue comme une innovation majeure en matière de gestion de conflits internationaux par la justice pénale. Elle avait pour vocation de protéger les populations des conflits armés internes causés par l'instabilité des Etats fragmentés. Mais à présent, la CPI semble dépassée par l'évolution des menaces internationales. Pour Louise Arbour, ancienne procureur en chef des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie, l'incompétence de la CPI sur les crimes liés au terrorisme la fait apparaître comme une institution « mort-née dans un environnement qui aurait totalement changé »¹². Si la CPI a fondé sa légitimité sur des crimes dont la notion était bien définie, l'incompétence de la CPI dans le domaine du terrorisme crée un vide juridique patent ; les Etats ayant renoncé, au moins provisoirement, à l'instauration d'une réponse pénale universelle au terrorisme.

1) Le Statut de Rome exclut le terrorisme des compétences de la Cour Pénale Internationale

La Cour Pénale Internationale, installée à La Haye, Pays-Bas, est le fruit d'une volonté

¹¹ Mohamed Bouchiha, Secrétaire général du Parti de l'Unité Populaire (Tunisie), *Le Quotidien*, 2004.

¹² Louise Arbour, « Le terrorisme, un crime contre l'humanité », *L'Express*, le 28 novembre 2002.

internationale d'établir une institution reconnue par de nombreux Etats à travers le monde afin de juger « les crimes les plus graves ayant une portée internationale ». Elle a été instituée à la suite du traité de Rome, signé le 17 juillet 1998 et a une existence légale depuis 2002. Ses compétences concernent les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et les crimes de génocides. L'innovation principale par rapport à la Cour Internationale de Justice est sa capacité à juger des individus et non pas des Etats. Un grand débat l'a animée, à savoir s'il fallait, ou non, intégrer les crimes de terrorismes à ses compétences. Mais cette ambition a été abandonnée en raison de l'absence de consensus au niveau international sur ce qu'est le terrorisme. La communauté internationale a donc exclu délibérément le terrorisme du champ des compétences de la Cour. Cette incompétence est d'autant plus surprenante que ce sont les actes terroristes qui avaient été à l'initiative du premier projet de création d'une cour pénale internationale (cf. Convention pour la création d'une Cour pénale internationale signée à Genève le 16 décembre 1937). Ainsi, la CPI ne peut tenter des poursuites contre des actes terroristes que lorsque ceux-ci constituent de tels crimes au regard du Statut de Rome.

Pour déterminer la compétence de la Cour, il convient de distinguer selon que les actes de terrorisme sont commis en temps de guerre ou en temps de paix. En temps de guerre, le terrorisme est une infraction grave au droit international humanitaire établi par les quatre Conventions de Genève de 1949 et les deux protocoles additionnels de 1977. En temps de paix, l'acte de terrorisme n'entre dans la compétence de la CIP que s'il réunit les critères exigés pour être qualifié de crime contre l'humanité. L'article 7 du traité sur le statut de la CPI définit onze actes constitutifs de crimes contre l'humanité commis « dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre toute population civile et en connaissance de l'attaque », tels que, par exemple, l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation et tout acte inhumain commis contre une population civile. La principale difficulté repose sur l'assimilation d'actes terroristes, n'ayant fait l'objet d'aucune définition précise au niveau international, à la notion de crime contre l'humanité dont l'appréciation peut varier selon le contexte

Pour Ghislaine Doucet, « il ne paraît guère cohérent que le même crime, selon qu'il est commis en temps de guerre ou en temps de paix, ne reçoive pas le même traitement pénal »¹³. Cette dissociation est d'autant moins acceptable que les crimes de terrorisme ont été érigés par la Communauté internationale au rang des infractions les plus graves au droit international.

Une autre limite de la CIP en matière de répression du terrorisme est qu'elle ne possède pas de compétence universelle. Elle ne peut intervenir qu'à titre complémentaire des juridictions pénales internes et pour autant que l'Etat concerné soit partie au statut de la CPI. En outre, La Cour ne peut intervenir que pour les crimes commis après 2002, date de son entrée en fonctionnement, et en tenant compte de la date d'entrée en vigueur du Statut pour un Etat le ratifiant après 2002. La CIP ne pouvait donc statuer sur les actes terroristes de 2001 dont ont été victimes les occupants des tours du World Trade Center, - même si ceux-ci avaient été assimilés à des crimes contre l'humanité. D'autant plus, que les Etats-Unis, considérant que la Cour peut les gêner dans leurs actions entreprises au nom de la lutte contre le terrorisme (torture, traitements inhumains et détentions arbitraires infligés aux prisonniers de Guantanamo afin de collecter des informations) n'y ont pas adhéré, et s'y opposent ouvertement. A l'heure actuelle, la CIP n'a pas eu à statuer sur des actes terroristes commis en temps de paix.

2) Cette incompétence aboutit à un éclatement, à une multiplicité de réponses en matière de terrorisme

Ghislaine Doucet appelle à ce que la CPI soit compétente dans le cas d'actes

¹³ Ghislaine Doucet, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victime », Revue internationale de droit pénal, p. 251 à 273, Volume 76, 2005

terroristes de grande ampleur, et ce, en vue d'assurer la cohérence du système normatif international de contre-terrorisme.

L'inclusion du terrorisme international dans les compétences de la CPI répond à deux impératifs, que sont, la réponse à un phénomène criminel international par une internationalisation de la répression, et l'affirmation d'une solidarité de la communauté internationale à l'égard des pays concernés par des actions terroristes. En effet, si l'Etat coupable, directement ou non, de terrorisme se retrouve isolé sur la scène internationale suite à des actions terroristes, il sera plus facile pour la communauté internationale de l'incriminer et donc, a fortiori, de le punir.

Cependant, l'inclusion des crimes de terrorisme dans les compétences de la Cour Pénale Internationale comporte bon nombre de difficultés. Tout d'abord, l'absence d'une définition universellement reconnue constitue le principal obstacle à cette évolution du statut de la CPI. En effet, il paraît délicat de juger des actes dont tous les Etats membres ne partagent pas une même compréhension. La multiplicité de définitions accordées à la notion de terrorisme complique davantage le débat, dans le sens où il n'est pas aisé de choisir les éléments constitutifs d'un éventuel traitement juridique international des crimes de terrorisme.

A cela s'ajoute la question du contrôle du principe de légalité. En effet, les instruments du droit international pénal tel qu'ils le sont aujourd'hui semblent manquer de rigueur, comme le souligne Cherif Bassiouni, expert en matière de crimes de guerre à l'ONU. Selon lui, le droit pénal international est trop souvent soumis à l'interprétation du juge. Par ailleurs, l'intégration de ce droit international dans les juridictions nationales peut être difficile à mettre en œuvre, notamment dans les Etats qui sont déjà parties prenantes d'autres conventions, telle la Convention Européenne des Droits de l'Homme, dont le champ d'intervention est plus restreint que celui de la CPI. En demandant l'intégration de dispositions du droit international par les droits nationaux, on confère aux Etats un certain nombre de prérogatives en matière d'enquête pénale, ce qui pourrait ouvrir la voie à des abus de la part de certains Etats membres.

Enfin, la latitude laissée aux Etats en matière de répression pénale des actes terroristes favorise une multiplicité des réponses. Faute d'une coopération internationale effective et compte tenu de l'insuffisance de l'incorporation des règles internationales dans les législations internes, les systèmes répressifs nationaux offrent peu de cohérence. Malgré l'appel lancé par le Conseil de sécurité de l'ONU aux Etats à « traduire en justice les auteurs, organisateurs et commanditaires de ces actes de violence répréhensibles » et à se conformer « aux obligations qui leur incombent en vertu du droit international et de ses résolutions 1373 (2001) et 1624 (2005) »¹⁴, l'absence de réponse pénale universelle demeure. La disparité des règles nationales dans la répression des actes terroristes est problématique dans la mesure où elle introduit un traitement différent entre les victimes de terrorisme. Si en France, les victimes d'actes terroristes ont la capacité de se porter partie civile au procès pénal et de voir, un jour, comparaître l'auteur de l'infraction ; tel n'est pas le cas dans tous les systèmes juridiques nationaux. En outre, le procès pénal est un élément essentiel de la réparation des victimes. Ces incohérences sont renforcées par le Statut de la CPI qui différencie d'une part les victimes d'actes de terrorisme et les victimes d'autres infractions graves au droit international, mais aussi les victimes d'actes entre elles puisque certaines peuvent avoir accès à la CPI, au contraire d'autres.

Pour mettre fin à ces incohérences juridiques, il paraît nécessaire d'inclure le terrorisme international dans les missions de la CPI.

¹⁴ Déclaration présidentielle S/PRST/2005/53 du 31 octobre 2005

III) Terrorisme déstabilise le droit international

Le problème de définition du terrorisme, qui est le fait de divergences politiques, mène à des divergences d'appréhension, et ne permet pas de répondre au défi que constitue en lui-même le terrorisme à l'égard du droit international. En effet, l'émergence du terrorisme international exigeait de penser de nouvelles modalités pour que le droit international, largement basé sur une approche interétatique des conflits, puisse s'adapter et répondre à l'ampleur qu'ont récemment prises les exactions terroristes internationales.

Problème de définition, divergences politiques, et non émergence de nouvelles modalités d'action jugées efficaces par les Etats, pour faire face au terrorisme vont, en fait, aboutir à une altération du droit international, initiée justement par le terrorisme. C'est sur la base de cette non-adaptation du droit international et de ses institutions pour faire face à cette menace, que certains Etats et notamment les Etats-Unis, vont bafouer les règles du droit international public et du droit humanitaire. Le non respect de ces droits qui lient internationalement les Etats, va, par ailleurs, être largement légitimé par une interprétation extensive et utilitaire des règles de ce droit.

A) **Risque d'altération des progrès du droit international public**

À la suite des attentats du 11 septembre, les Etats-Unis ont entendu mener une lutte unilatérale contre le terrorisme qui s'est soldée notamment par le déclenchement de deux conflits internationaux respectivement en Afghanistan et en Irak. Les raisonnements qui ont sous-tendu ces interventions sont, en fait, contraires aux principes du droit international public et provoquent une altération des progrès effectués par le droit international depuis 1945 en remettant en cause, notamment, la limitation par la charte du recours à la force armée.

Dans le cas de l'Afghanistan, le recours à la force sera légitimé par une interprétation du concept de légitime défense qui s'écarte sensiblement de l'article 51 de la charte des Nations Unies censé en poser les principes. Cette guerre apparaît, par conséquent, avoir été déclenchée sans véritable fondement juridique (1). En outre, la guerre en Irak a été légitimée par le concept de guerre préventive ; concept qui est en profonde contradiction avec l'esprit de la charte et avec le principe de limitation du recours à la force (2).

1) *L'instrumentalisation du concept de légitime défense*

La charte des Nations Unies prévoit en son article 2 paragraphe 4 que : « *les membres de l'organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force...* ». Dès lors, le recours unilatéral à la force semble être proscrit et figure comme un des principes fondamentaux du droit international public.

Toutefois, l'article 51 de cette même charte ouvre la possibilité de déroger à ce principe dans des circonstances précises. Il dispose, ainsi qu'« *aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales* ». L'usage de la légitime défense est autorisé en cas de carence du Conseil de sécurité et jusqu'à ce qu'il prenne en charge le problème. Or, à travers plusieurs résolutions, le Conseil a pris des mesures significatives afin de faire face à ce qu'il qualifiait de « menace contre la paix » (notamment la résolution 1373 imposant aux Etats un certain nombre d'obligations et les engageant à collaborer entre eux contre le terrorisme international). Dès lors, comme le rappelle Géraldine LHOMMEAU dans son ouvrage, *Le droit international à l'épreuve de la puissance américaine*, dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, « *il ne peut y avoir recours à la force armée que si le Conseil de sécurité l'autorise expressément* ».

Il est à noter de surcroît, que la notion de légitime défense est soumise à des conditions strictes et que le déclenchement de l'opération « Liberté immuable » le 6 octobre 2001 fondée sur la légitime défense nécessitait l'existence d'un acte d'agression armée de la part de l'Etat Afghan.

Selon la définition juridique d'une arme, qui, est telle, soit par nature ou soit selon l'usage qui en est fait, il ne fait guère de doute, au vu de l'utilisation des avions qui a été faite lors des attentats du 11 septembre, que ces derniers puissent être qualifiés d'agression armée. Mais la question centrale pour fonder juridiquement l'intervention reste celle du lien entre le régime taliban, l'Etat afghan et l'organisation Al Qaida et ses membres qui ont perpétré ces attentats. La décision de la Cour internationale de justice Nicaragua c/ US du 27 juin 1986 qui reprend la résolution 3314, permet de répondre à ce problème. En effet, selon elle l'action d'une bande armée peut être assimilée à une agression armée mais exige dès lors un lien avec un Etat. Néanmoins, elle ajoute que « *la fourniture d'armes et le soutien apporté à ces bandes ne sauraient être assimilés à l'agression armée* ». La tolérance sur le sol afghan des membres d'Al Qaida et même l'aide supposée de l'Etat afghan à cette organisation ne saurait faire des attentats du 11 septembre une agression armée pouvant donner lieu à légitime défense. Rien n'indique, en effet, que la supposée collaboration de l'Etat afghan ait pu se concrétiser par l'organisation commune des attentats. En définitive, l'intervention en Afghanistan au nom de la légitime défense apparaît infondée juridiquement en ce que l'on ne peut, au regard des règles du droit international, imputer à l'Etat afghan un acte d'agression armée.

Malgré ces considérations, l'intervention en Afghanistan a fait l'objet d'un large consensus de la communauté internationale, alors même qu'à plusieurs reprises le Conseil de sécurité avait fustigé l'interprétation extensive du concept de légitime défense pour justifier l'attaque d'un Etat qui aurait donné refuge à des groupes terroristes. (Résolutions 508 et 509 de 1982 condamnent l'opération « paix en Galilée » de l'Etat d'Israël et la résolution 38/41 du 20 novembre 1986 condamnant les bombardements de la Libye par les Etats-Unis suite à des attentats commis à Berlin). Pourtant le Conseil de sécurité n'a pas condamné l'opération en Afghanistan, ce qui marque un revirement et provoque une altération d'un des principes fondamentaux du droit international à savoir la limitation du recours à la force armée.

2) La guerre préventive

De surcroît, le 20 mars 2003, les Etats-Unis lançaient une guerre préventive contre l'Irak dans la désapprobation générale, sans l'aval du Conseil de sécurité et au mépris toujours des principes fondamentaux de la légalité internationale. Tous les arguments énoncés par les Etats-Unis pour légitimer cette intervention sont, d'une part, juridiquement infondés et, d'autre part, le concept de guerre préventive, qui fonde cette intervention, est en totale contradiction avec les principes du droit international.

Parmi les arguments américains pour justifier l'intervention, le respect de la résolution 687 concernant la détention d'armes de destruction massive apparaît irrecevable. En effet, l'intervention américaine entre en contradiction avec la résolution 1441 du 8 novembre 2002, dans laquelle le Conseil décide d'accorder à l'Irak « *une dernière possibilité de s'acquitter des obligations de désarmement qui lui incombent... et décide en conséquence d'instituer un régime d'inspection renforcée...* ». Le recours à la force semble, en outre, entrer en contradiction avec la volonté exprimée au cours des débats par la majorité des membres du Conseil favorables à la reprise des inspections et s'accordant sur le fait qu'en cas de manquement le conseil adoptera de nouvelles dispositions. En tout état de cause, le fait qu'à posteriori aucune arme de destruction massive n'ait été trouvée sur le sol irakien permet d'affirmer que cet argument était infondé et que les Etats-Unis se sont livrés à une entreprise

de manipulation sur cette question.

Un autre argument tout aussi infondé juridiquement avait été avancé par les Etats-Unis : faire tomber un régime dictatorial et libérer le peuple irakien pour rétablir la démocratie. Pourtant, le droit international est formel en la matière, l'article 2 paragraphe 7 de la charte dispose que le choix du régime politique relève logiquement de la compétence nationale. Cet argument est donc particulièrement impropre à fonder juridiquement l'intervention en Irak, il peut être assimilé à la notion d'ingérence qui est proscrite du droit international.

Cependant, l'idée qui va probablement le plus à l'encontre des règles du droit international et, à plus forte raison, à l'encontre de l'esprit de la Charte est probablement celle de guerre préventive. En effet, avec cette notion s'opère le passage d'une acception exclusivement défensive de la notion de légitime défense à une acception offensive de cette dernière. L'article 51 de la charte posant la légitime défense comme exception au principe de non recours à la force, entendait limiter au maximum ce dernier et le pouvoir discrétionnaire des Etats en la matière. Pour se faire la légitime défense est soumise à des conditions et à des critères objectifs tels que justement l'existence préalable d'une agression armée. Dès lors la légitime défense ne saurait être préventive.

La proclamation par Georges Bush dans son discours du 2 juin 2002 à l'école militaire de West Point de l'existence d'un droit à la guerre préventive justifiée par les évolutions d'un monde post 11 septembre dans lequel il ne faut pas attendre d'être attaqué pour réagir, on le comprend aisément, est totalement en contradiction avec l'esprit de ce qui vient d'être énoncé. La position de l'ONU sur le concept de guerre préventive avait, par ailleurs, déjà été établie en 1981 lorsqu'Israël attaquait le réacteur irakien Osirak en invoquant la légitime défense pour justifier sa frappe préventive. Cette attaque fut, en effet, fortement condamnée par le Conseil de sécurité qui par sa résolution 487 de 1981 la qualifia de « *violation évidente* » de la charte.

Néanmoins, ces considérations, l'illégalité de la guerre préventive et la désapprobation d'une partie non négligeable de la communauté internationale n'ont pas empêché les Etats-Unis et leur coalition d'intervenir en Irak. Ce non respect du droit international et la violation affichée des règles de la charte entérinent l'altération des progrès qu'avait effectués le droit international depuis des décennies. En somme, l'impact retentissant des attentats du 11 septembre, l'émotion qu'ils ont suscitée et la peur qu'a engendré la prise de conscience que les terroristes pouvaient toucher n'importe qui à n'importe quel moment, ont justifié une interprétation laxiste des règles du droit international, dans un premier temps, lors de l'intervention en Afghanistan. Ensuite, lors de l'intervention en Irak, les Etats-Unis ont bafoué ce droit lui faisant perdre de sa substance et surtout de son autorité en invoquant des concepts et notions qui entrent en totale contradiction avec le principe fondamental de limitation du recours à la force.

La réaction des Etats-Unis est en fait symptomatique du fait que le droit international paraît être obsolète par rapport au défi que représente le terrorisme pour la communauté internationale. En effet, le non respect des règles du droit international est à demi mot justifié par les américains parce que ce dernier ne permet plus de faire face aux menaces que représentent un monde qui a particulièrement changé (cf : discours de Bush à West Point). Le défi du terrorisme n'a pas été relevé par un droit international qui reste construit sur des rapports interétatiques, la preuve semble en être que ce défi n'a pas suscité la création d'institution nouvelle ou la mise en place de régulation juridique originale. Dès lors, il paraît approprié de considérer que par son inadaptation et par la désapprobation constante de ses principes par les Etats-Unis, le droit international est en crise.

B) Les violations du droit international humanitaire

L'altération des principes régissant les rapports entre les Etats engendrée par le terrorisme et les comportements qu'en réaction il suscite, concerne également le droit international humanitaire. Fondé sur des conventions et coutumes internationales, il rassemble les règles issues du « droit de la Haye » et les Conventions de Genève et leurs protocoles additionnels en constituent le cœur. Il est destiné à s'appliquer en cas de circonstances exceptionnelles, normalement des conflits internationaux ou internes. En outre, même s'il distingue entre situations et personnes protégées, il est un droit commun qui vaut pour tous. On a pu qualifier ce droit, de « droit de la guerre » ou de « droit des conflits armés ».

Il a souffert de deux manières de l'expansion du terrorisme. En effet, les actes terroristes constituent une violation des Conventions de Genève qui les condamnent expressément, en ce que ces agissements frappent sans distinction entre combattants et non-combattants, hors de toute conflictualité réglementée. Néanmoins, nous porterons surtout notre regard sur les pratiques américaines qui au nom de la guerre contre le terrorisme remettent en cause ce droit, en déniaient aux prisonniers des deux guerres successives la possibilité d'avoir un statut pris en compte par les conventions de Genève (1) et en commettant un nombre non négligeable d'exactions telles que la constitution d'un réseau de prisons clandestines ou la pratique de la torture qui sont proscrites par ces mêmes conventions (2).

1) Le statut de « combattants illégaux »

La formule « combattants illégaux » a notamment été employée par Georges Bush dans un mémorandum du 7 février 2002. Elle s'applique d'abord aux personnes capturées en Afghanistan, détenues sur la base américaine de Guantanamo. L'objet de cette terminologie est double, elle vise à faire sortir ces combattants des catégories définies par les Conventions de Genève, afin d'organiser à leur encontre un régime qui échappe aux prescriptions de ces conventions. Il existerait alors une sorte de réciprocité supposée, ces « combattants illégaux » utilisant des moyens contraires au droit international humanitaire ne peuvent pas prétendre à sa protection.

Pourtant, les Conventions de Genève sont formelles et méconnaissent l'exigence de réciprocité. En tout état de cause, ce concept de « combattants illégaux » est contraire au droit international humanitaire dans la mesure où les Conventions de Genève ne connaissent pas cette notion et étant donné que leur effort tend à l'inverse à ne laisser personne en dehors d'une protection minimale, celle qui est prévue par l'article 3 commun aux quatre Conventions. Ce dernier dispose que toute personne quelque soit son statut (combattant, civil...) sera traitée en toute circonstance « avec humanité et sans distinction de caractère défavorable ». Il prohibe, par ailleurs, tout un ensemble de comportements tels que les atteintes portées à la vie, à l'intégrité corporelle, les traitements cruels, la torture et les supplices.

Par la suite, la Cour suprême des Etats-Unis est venue modifier sensiblement cet état de fait dans sa décision *Hamdan c/ Rumsfeld* en date du 29 juin 2006. Elle a reconnu l'applicabilité de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève, aux combattants d'Al-Qaida, droit que leur refusait jusqu'alors l'administration américaine. Néanmoins, il est à noter que conformément à la jurisprudence américaine traditionnelle, le traité est placé au même niveau que la loi. Par conséquent, la Cour suprême laisse ouverte, par la même, la possibilité d'une adaptation législative qui réduirait les garanties des prisonniers et consacrerait les pratiques antérieures.

C'est précisément ce que va faire le Congrès en adoptant le *US Military Commission Act*, qui suspend, notamment, l'habeas corpus pour certaines catégories de détenus et prend même en considération les aveux obtenus sous la contrainte. Dès lors, le problème de la

régularité de ces pratiques dans l'ordre international demeure entier et l'amélioration apportée sur le plan interne reste partielle.

2) *Transferts extraordinaires, prisons secrètes, tortures au nom de la lutte contre le terrorisme*

Enfin, les plus graves violations du droit international humanitaire se trouvent probablement dans le réseau de prisons secrètes établi par les Etats-Unis au nom de la lutte contre le terrorisme. Plus grave violation du droit humanitaire, d'une part, parce que ce réseau implique nécessairement la « complicité » de bon nombre d'Etats qui tout en approuvant implicitement le comportement des Etats-Unis méconnaissent et bravent à la fois les dispositions du droit international humanitaire et également leur propre droit interne lorsqu'il comporte les garanties minimales de droits de l'homme. L'implication de pays tiers est rendue nécessaire pour le transfert, la réception voire la détention de ces prisonniers. Par ailleurs, le concours de bons nombres de pays a été établi par plusieurs rapports d'organisations internationales. A titre d'exemple, l'Assemblée des Nations Unies a adopté en 2006 la résolution 1507 à propos des détentions secrètes et des transferts concernant des Etats membres du Conseil de l'Europe. Incriminant ouvertement un certain nombre d'Etats européens, elle enjoint les Etats membres de cesser ces agissements et de lutter contre cette dérive.

Plus grave violation du droit international, ensuite, parce que comme le note Serge Sur dans l'ouvrage *Terrorisme et droit international* : « *ce n'est plus seulement une situation de non droit international comme celle des combattants illégaux, mais ; plus radicalement encore, un statut de non-être juridique qui est ainsi établi, familier aux dictatures et aux régimes totalitaires* ». On est d'autant plus inquiets de l'ampleur de ce phénomène en se référant à l'éloquence de la formule de Dick Marty, responsable de la commission d'enquête du Conseil de l'Europe relative à cette question, qui déclare : « *c'est une véritable toile d'araignée mondiale qui a été mise en place* ».

En outre, le fait que ce réseau de prisons soit dissimulé laisse à penser que les conditions d'incarcération ne respectent pas les exigences du droit humanitaire, d'autant plus que le scandale de la torture a déjà entaché la lutte contre le terrorisme que mènent les Etats-Unis. En effet, au printemps 2004, la planète entière a vu circuler les images des sévices infligés aux prisonniers dans les prisons américaines. Les photos d'Abou Ghraib, cet homme cagoulé, placé sur un tabouret et branché à de multiples fils électriques, la pyramide d'hommes nus avec au sommet la soldate Lynndie England, elle même tenant sur une autre photo un homme nu en laisse, sont des preuves des exactions commises par la coalition au nom de la guerre contre le terrorisme. De surcroît, un rapport confidentiel du CICR de février 2004, indique que ces exactions ne sont pas des cas isolés et s'inscrivent, en fait, dans « *un vaste schéma, un système* ». Ce phénomène est bien entendu éminemment contraire aux principes du droit international humanitaire et notamment à l'article 13 de la 3^{ème} Convention qui dispose que les prisonniers de guerre doivent « *être protégés contre tout acte de violence ou d'intimidation, contre les insultes...* ».

En définitive, si le terrorisme constitue en lui-même une remise en cause du droit international humanitaire, notamment, en ce qu'il ne fait aucune distinction entre combattants ou non combattants, force est de constater que ce droit est également mis à mal par les réactions que le terrorisme suscite. Cette crise du droit humanitaire engendrée par le terrorisme et les comportements qu'il suscite est d'autant plus grave que les exactions commises sont particulièrement graves et généralisées. En outre, les Etats-Unis bénéficient de l'accord implicite d'une partie de la communauté internationale, qui les aide directement dans

la constitution de leur réseau de prisons secrètes. La crise du droit humanitaire est majeure parce que les actes et manquements commis sont particulièrement graves, mais également, et peut être surtout, parce qu'elle est implicitement admise et cautionnée par bon nombre d'Etats.

Conclusion :

Pour finir, il semble que le droit international n'a pas su, pour l'instant, s'adapter et relever le défi que constitue le terrorisme. En effet, l'absence d'un consensus, au niveau international, permettant de s'accorder sur une définition globale du terrorisme est un obstacle majeur pour lutter efficacement contre ce dernier, ou du moins pour que des Etats, tels que les Etats-Unis, jugent appropriés les dispositifs juridiques internationaux pour y faire face. Ce problème de définition aboutie, par ailleurs, à mettre en place des outils sectoriels et éclatés, caractéristiques qui limitent la lutte contre ces exactions.

De surcroît, le système onusien n'est pas exempt de contradictions sur la question et sa conception du droit à l'autodétermination, ou du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, semble sur certains aspects entrer en conflit avec la lutte contre le terrorisme. Des contradictions sont présentes également au niveau du fonctionnement de la CPI qui dans certains cas condamne les exactions terroristes et dans d'autres les « tolère » si elles ne constituent pas un crime contre l'humanité.

Ces difficultés ne doivent pourtant pas occulter l'urgence de la situation. En effet, le droit international public et le droit humanitaire paraissent être en crise du fait même de la menace terroriste. Ils sont, en fait, au nom de la lutte contre cette dernière, bravés dans leurs fondements même. L'adoption d'une définition et d'un cadre global consensuel pour organiser et encadrer la lutte contre le terrorisme pourrait être une solution pour que soit enfin rétablie la légalité internationale. Il importe aussi, bien évidemment, que ce cadre soit jugé efficace par les Etats sinon, à l'instar des Etats-Unis, ils n'hésiteront pas à se placer en dehors de la légalité.

L'urgence est aussi le fait de la gravité de l'illégalité dans laquelle se sont enfoncés les Etats-Unis pour mener cette guerre contre le terrorisme, d'autant plus qu'ils jouissent de la complicité de bon nombre d'Etats qui n'ont de cesse, pourtant, d'affirmer leur attachement au droit international, au droit humanitaire et plus généralement aux droits de l'homme.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

- Serge DUR, Terrorisme et droit international
- Géraldine LHOMMEAU, Le droit international à l'épreuve de la puissance américaine
- Sandrine SANTO, L'ONU face au terrorisme

ARTICLES ET RAPPORTS

- Louise ARBOUR, « Le terrorisme, un crime contre l'humanité » in L'Express (28 novembre 2002)
- Maria Louisa CESONI, « Infractions terroristes et cour pénale internationale : problème de définition et de compétence » pour Youth European for Security Denmark
- Ghislaine DOUCET, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victime » in Revue internationale de droit pénal (volume 76, 2005)

- Rapport du Secrétaire Général, Kofi Annan, « Pour une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme » (21 mars 2005)

SITES INTERNET

- Site de l'ONU : www.un.org/french
- Site de la CPI : www.icc-cpi.int/home.html&l=fr
- Site de L'Express : www.lexpress.fr
- Site de Wikipedia : fr.wikipedia.org
- Site de Youth European for Security Denmark : www.yes-dk.dk